

# Regulering van prijsafspraken in de bouw

De onthullingen in de ABP-affaire hebben de aandacht weer eens gevestigd op de kwalijke kanten van de aannemerswereld: fraude, omkoperij, sjoemelen met kostenposten e.d. De belangenvereniging van huurders verweet de aannemers bovendien onlangs de kosten van de woningbouw op te schroeven door onderlinge prijsafspraken. De kritiek op deze afspraken is niet nieuw. In dit artikel wordt het ontstaan en de ontwikkeling van het 'opzetje' besproken. De auteur beschrijft hoe de aannemersorganisaties overheidsinterventie tot nog toe hebben weten te vermijden door hun afspraken steeds strakker te reguleren.

**DRS. B.F. VAN WAARDEN\***

## Felle concurrentie

De onuitroeibaarheid van prijsafspraken – en andere informele en illegale praktijken – in de bouw heeft zijn oorzaken. De prijsafspraken vormen namelijk een oplossing voor een groot probleem voor aannemers: de ongemeen felle concurrentie in hun bedrijfstak. Deze felheid is terug te voeren op een aantal structurele kenmerken van deze sector.

De concurrentie is in de eerste plaats fel door het grote aantal bouwbedrijven (momenteel zo'n 22.000), de geringe specialisatie daarvan en dientengevolge de beperkte marktsegmentatie. Daardoor kan er per project een fors aantal gegadigden zijn. Verder komen er steeds nieuwe concurrenten bij omdat er aan toetreding tot de markt geen hoge eisen worden gesteld. Er hoeft bij voorbeeld maar weinig geïnvesteerd te worden. Om die reden verliest een aannemer ook relatief weinig bij faillissement, hetgeen het risico van onverantwoord lage prijzen minder groot maakt.

Belangrijker nog is de techniek van het bijeenbrengen van vraag en aanbod die in de bouw wordt gehanteerd, namelijk de aanbesteding (waar de bouwondernemers hun naam 'aannemer' aan danken). Anders dan in veel andere bedrijfstakken waar een zeker evenwicht in aantallen vragers en aanbieders bestaat, worden verscheidene aanbieders hier met één vrager geconfronteerd. Die positie van monoposie geeft de opdrachtgever een niet onaanzienlijk overwicht op de markt. Te meer daar dat in sommige deelmarkten steeds weer dezelfde vrager is: Rijkswaterstaat of Provinciale Waterstaat bij de bouw en het onderhoud van dijken en wegen, de PTT bij de kabellegwerken, op een plaatselijke bouwmarkt de gemeente of een woningbouwcorporatie en in de burger- en utiliteitsbouw grote institutionele beleggers als het ABP. Zo'n monoposist kan aanbieders tegen elkaar uitspelen. Hij kan b.v. met werk gaan 'leuren', dat wil zeggen, nadat hij van één aannemer een prijsbod heeft kan hij met dat bod naar een ander gaan en hem vragen of hij het werk voor minder wil doen.

Verder wordt de concurrentie vergroot doordat die zich op de prijs concentreert. Concurrentie met kwaliteit is moeilijk in de bouw. De specificaties van het te bouwen ob-

ject liggen grotendeels vast in het bestek en de tekeningen van de opdrachtgever. De aannemer kan wel op zijn reputatie geselecteerd worden, maar dat gebeurt voorafgaande aan de aanbesteding. Tijdens de aanbesteding draait het allemaal om de prijs. De aanbesteder lokt bewust concurrentie op prijs uit door een werk aan te besteden. Hij vraagt geen gedetailleerde beschrijvingen van hoe aannemers denken hun werk te gaan doen.

Die prijsconcurrentie houdt aanzienlijke risico's in voor de aannemer. Voorcalculatie is namelijk moeilijk. Er is geen sprake van een standaardprodukt. Elk bouwwerk is weer anders. Bestek en tekeningen zijn vaak onvoldoende gedetailleerd zodat er slechts beperkte informatie is over wat er moet worden gebouwd. Dat geldt ook voor het punt van *hoe* er moet worden gebouwd. Voor elk werk moet opnieuw een productieproces worden opgebouwd, moet er een nieuw technisch en organisatorisch kader worden gecreëerd. Bovendien moet dat gebeuren onder omstandigheden die niet geheel te voorzien zijn. Elke bouwplaats is weer anders en de weersomstandigheden waaronder zal moeten worden gewerkt zijn ook niet te voorzien. Verder kunnen de lange duur en de grote omvang van sommige werken de neiging oproepen om latere kosten wat te onderschatten. Een nauwkeurige voorcalculatie van de kostprijs is daardoor bijna onmogelijk. Ook is de markt vrij ondoorzichtig. De vergelijkingsmogelijkheden met de prijs van andere werken op de markt is beperkt door het gebrek aan standaardisatie en aan systematisch overzicht over de vele aanbestedingen die plaatsvinden. De aannemer heeft dus weinig exacte criteria voor zijn prijsvorming, noch van de kostenkant, noch van de marktkant. Dat wordt bevestigd door de enorme prijsverschillen bij aanbestedingen. Uit een onderzoek naar een groot aantal aanbestedingen in 1979 bleek dat de verschillen tussen prijsaanbiedingen soms 30 procent en meer bedragen. Een spreiding van 10 procent tussen de hoogste en laagste prijs wordt door de betrokkenen redelijk gevonden, „maar dat is toch nog aanzienlijk indien men bedenkt dat de winstmarge in procenten van de omzet van aannemingsbedrijven in de

\* De auteur is verbonden aan het Onderzoekscentrum 'Stichting van de Samenleving' van de Rijksuniversiteit Leiden.

orde van grootte van 1 à 2 procent ligt", aldus de onderzoeker 1).

## Tegenmachtvorming

Het is niet verwonderlijk dat aannemers getracht hebben deze onzekerheden te verminderen en tegenwicht te vormen tegen de machtige positie van de opdrachtgever door tot onderlinge samenwerking en afspraken te komen. Indien men vóór de aanbesteding te weten kon komen wie er zouden inschrijven, konden de inschrijvers bij elkaar gaan zitten en als eenheid optreden tegenover de vrager. Dat is in de loop der jaren een gebruik geworden in de aannemerij maar heeft lang een informeel en geheimzinnig karakter gehad. Het overleg leidde tot meer of minder vergaande vormen van kartellering.

Via afspraken over *prijxfixatie* trachtte men te voorkomen dat aannemers door de opdrachtgever tegen elkaar zouden worden uitgespeeld. De inschrijvers kwamen in een vergadering voorafgaande aan de aanbesteding overeen hun prijs aan elkaar bekend te maken ('blanken' in de terminologie van de bouw). Daarna was het hen verboden hun prijs alsnog te verlagen. Zo wilde men 'leuren' van de opdrachtgever met een werk voorkomen.

Bij een verdergaande vorm van kartellering werd *prijxfixatie* aangevuld met een afspraak over *prijfsverbetering*. De onzekerheden bij calculatie en de aanwezigheid van veel kleine aannemers, die nauwelijks een poging deden tot het maken van een weloverwogen calculatie, leidden vaak tot ondoordachte offertes die de marktprijs ten nadele van alle aannemers omlaag drukken. Om dat te verhinderen kwam men overeen dat een erg lage inschrijver zijn prijs mocht ophogen. Ook de prijzen voor alle andere werken werden met een zelfde bedrag opgehoogd. De laagste inschrijver mocht niet zelf van de prijsverbetering profiteren om te voorkomen dat men bewust te laag zou inschrijven in de verwachting dat men de prijs later toch mocht corrigeren. Het verschil tussen het oorspronkelijk laagste bod en de verbeterde prijs werd onder de overige inschrijvers verdeeld.

Ten slotte werd vaak afgesproken dat de laagste inschrijver, die het werk in de regel kreeg, de andere inschrijvers een bedrag zou uitkeren om hen te compenseren voor hun calculatiewerk. Een aannemer moest immers vaak wel tien tot vijftien keer op een werk inschrijven voordat hij succes had. Dat bracht werk met zich mee dat niet betaald werd. Ieders prijs werd met het totaalbedrag van de compensaties verhoogd.

Gezien de felle concurrentiestrijd en het onderlinge wantrouwen kwam het vooroverleg echter niet gemakkelijk tot stand. Er was een vertrouwensman nodig die de voorvergadering organiseerde, voorzat en toezag op de naleving van de afspraken. Tot in de jaren vijftig was dat meestal een centrale figuur in de plaatselijke gemeenschap, zoals de kastelein of de melkboer, die natuurlijk aan die bemiddeling verdiende. Een zegsman weet de situatie uit die tijd nog aardig te schilderen. „Het was een heel aparte sfeer. Je zat in een café bij elkaar, rondom een kaars die langzaam opbrandde, waarna je met je prijs op tafel moest komen. De emoties laaiden soms hoog op. Het was immers een spel op leven en dood voor sommige aannemers. Je was gespitt op elk signaal van de ander, een knippering met de ogen, een handgebaar. De oude jongens, de 'superaanname' konden dat uitstekend. Ze hoefden de ander maar aan te kijken en ze wisten wat voor prijs hij in zijn hoofd had. Zo werden ze groot". Na de oorlog gingen ook bezoldigde secretarissen van plaatselijke aannemersverenigingen zich met die bemiddeling bemoeien. Zo kregen sommige belangenorganisaties een taak bij de prijsregeling.

## De conjunctuur van de kritiek

Deze prijsafspraken ondervonden al vroeg kritiek. In 1921 sprak een adviescommissie, ingesteld door de minister van Arbeid om de hoge kosten van de volkswoningbouw te onderzoeken, het vermoeden uit van het bestaan van zogenaamde 'opzetcontracten', waarbij de prijzen verhoogd werden met een bedrag om de onsuccesvolle inschrijvers te compenseren. Een bevestiging voor het bestaan hiervan vond zij in „de lijsten van schuldeischers, welke bij faillissementen van aannemers worden gepubliceerd. Niet zelden komen daarop een aantal gelijke bedragen voor aan diverse crediteurenaannemers, die het hun toekomstige deel van het 'opzette' opeischen" 2).

De overheid heeft aanvankelijk geprobeerd deze prijsafspraken te bestrijden. Opdrachtgevend overheidsdiensten trachtten te voorkomen dat de verschillende inschrijvers van elkaar zouden weten wie er nog meer inschreef. Daartoe stelde men bij voorbeeld de eis dat inschrijvingen alleen per post mochten worden ingeleverd. Door nauwkeuriger werkschrijvingen in het bestek beoordeelde men te vermijden dat aannemers zich op de bouwplaats op de hoogte moesten stellen en elkaar daar tegenkwamen. Verder maakte men er vaak een gebruik van om ook een paar aannemers van buiten de gemeente waar het werk gelegen was uit te nodigen.

Dergelijke maatregelen hadden niet het gewenste effect. De behoefte aan vooroverleg was te groot. En op den duur kreeg ook de overheid daar oog voor. Halverwege de jaren dertig begon ze de opvatting te aanvaarden dat een correctie voor ondoordachte en te lage inschrijvingen te rechtvaardigen was in het belang van de continuïteit en de werkgelegenheid bij de bouwbedrijven. De crisis, die de concurrentie in de bouw tot ongekende hoogte opvoerde en desastreuze gevolgen had, was daar niet vreemd aan. Uit die tijd dateert de wetgeving – zoals de Wet op het Algemeen Verbindend Verklaren van Kartelregelingen van 1935 – waarbij de Nederlandse overheid, anders dan in veel andere landen, kartelafspraken niet zonder meer verbiedt maar alleen excessen bestrijft 3).

In de eerste jaren na de oorlog ontstond er echter opnieuw kritiek op 'opzetjes' van aannemers – en hier ziet men de invloed van de conjunctuur weer. Tijdens recessies is het grote probleem de felle concurrentie en is er begrip voor kartelregelingen. Juist door die concurrentie kunnen marktafspraken dan niet veel kwaad. In perioden van hoogconjunctuur, krapte op de arbeidsmarkt, schaarse aan bouwcapaciteit en woningnood, zoals na de oorlog het geval was, vermindert de concurrentie en worden de marktafspraken een probleem: het is dan immers veel gemakkelijker om er misbruik van te maken. Onder die omstandigheden kwam het eveneens voor dat tijdens het vooroverleg afgesproken werd wie de laagste inschrijver zou zijn en wie het werk dus zou krijgen. In ruil voor een extra vergoeding waren de andere aannemers wel bereid om voor een hogere prijs in te schrijven. De aannemer kon zo zijn werk 'kopen' van zijn concurrenten voor een hogere calculatievergoeding. Om dat tegen te gaan gingen opdrachtgevers een verklaring van inschrijvers vragen dat in hun inschrijvingscijfer geen bedrag was opgenomen dat aan andere inschrijvers ten goede zou komen. En in het begin van de jaren vijftig begon het Openbaar Ministerie

1) A. Tuijnstra, Een gezonde marktprijs. Enige beschouwingen over aanbestedingen naar aanleiding van verricht onderzoek, in: A. Hendriks e.a. (red.), *De veranderende bouwopgave*, Moussault, Weesp, 1984, blz. 166.

2) *Verlag van de Commissie van Onderzoek naar de Toestanden in het Bouwbedrijf*, Zuid-Hollandsche Boek- en Handelsdrukkerij, 's-Gravenhage, 1921, deel I, blz. 152.

3) Zie voor een vergelijking van kartelwetgeving in 24 geïndustrialiseerde landen: OESO, *Heimelijk vooroverleg bij aanbestedingen. Rapport van de Commissie van Deskundigen op het gebied van Handelsbeperkende Praktijken van de Organisatie van Economische Samenwerking en Ontwikkeling*, Parijs, 1976. Nederlandse vertaling door de ZNAV te Heeze.

op instigatie van het Ministerie van Wederopbouw en Volkshuisvesting strafvervolgingen tegen prijsafspraken van aannemers op basis van een uit de bezettingstijd daterend Prijsvormingsbesluit. Een justitieel onderzoek in dat kader in 1952 bracht een serie opzetafspraken aan het licht, waarbij de inschrijvers de prijzen in onderling overleg zeer sterk hadden verhoogd. Dat onderzoek leidde tot een reeks processen tot aan de Hoge Raad toe. Omdat die met een wat onduidelijke uitspraak kwam, ontstond de behoefte aan wetswijziging.

Ter voorbereiding daarvan zette de regering in 1953 een staatscommissie aan het werk om het aanbestedingswezen te onderzoeken, naar haar voorzitter ook wel de Commissie De Vries genoemd. Zij kwam in 1957 met een rapport waarin ze wel de noodzaak van een zekere prijsregeling onderschreef, maar de praktijk van het vooroverleg veroordeelde 4). Er werd voorgesteld om meldplicht en heimelijk vooroverleg te verbieden. Iedere aannemer moest bij inschrijving verklaren geen vooroverleg gepleegd te hebben. Verder onderschreef ze de kritiek op „het ontstaan van een groep personen, die van het organiseren van opzetten haar beroep maakt” 5). In plaats daarvan zouden er officiële 'aangebestedingsbureaus' moeten komen. Opdrachtgevers zouden hun werk via deze bureaus moeten laten aanbesteden en aannemers zouden hier hun inschrijvingen moeten deponeren. Deze bureaus zouden moeten verhinderen dat opdrachtgevers met werk zouden gaan leuren, ze zouden waar nodig een prijscorrectie kunnen aanbrengen en zouden onsuccesvolle én serieuze inschrijvers een calculatievergoeding moeten geven. Het kwam er eigenlijk op neer dat men de voorvergadering – die al de feitelijke aanbesteding was geworden – en de formele aanbesteding wilde samenvoegen. De bureaus zouden bipartite organen moeten worden, dat wil zeggen bestuurd door vertegenwoordigers van aanbesteders en van aannemers. Er werd zelfs aan gedacht een eventueel in het kader van de Wet op de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie in te stellen bedrijfsschap voor de bouw deze taak toe te wijzen. Het voorstel paste geheel in de corporatieve ideologie, die in die jaren sterk leefde in regeringskringen.

Het is er nooit van gekomen. De aannemerswereld heeft zich fel verzet en om de kritiek de wind uit de zeilen te nemen is ze zelf orde op zaken gaan stellen, een mooi voorbeeld van zelfregulering om overheidsinterventie te voorkomen. In reactie op de kritiek op de vertrouwensmannen hebben de belangenorganisaties van aannemers aparte verenigingen gevormd, die tot taak kregen de voorvergaderingen te organiseren en te administreren, zogenaamde prijsregelende organisaties (pro's). De orderingsgezinde katholieken liepen hierbij voorop. De Nederlandse Katholieke Aannemers- en Patroonsbond (NKAPB), die natuurlijk vooral sterk in het zuiden was, richtte al in 1952 de Zuid-Nederlandse Aannemers Vereniging (ZNAV) op. In de jaren daarna zijn nog 33 andere prijsregelende verenigingen opgericht voor andere regio's en/of voor een bepaald soort werken zoals wegebouw of sloopwerk. Deze organisaties werden een soort 'aangebestedingsbureaus' à la de voorstellen van de Commissie de Vries met dit verschil dat ze de eigenlijke aanbesteding niet vervingen en geen bipartite organen maar zuivere aannemersverenigingen waren. In reactie op de kritiek op 'ontoelaatbaar hoge' prijscorrectie en compensatieregelingen hebben deze verenigingen de procedure van voorvergadering strak gereguleerd en de prijsverbetering en ophogingen aan normen en maxima gebonden.

## De kritiek ondervangen

De prijzen zijn nu geregeld in twee reglementen, de *Erecode voor ondernemers in het bouwbedrijf*, kortweg *Erecode*, en het *Uniform prijsregelend reglement voor onderhandse prijsaanbiedingen* (UPR). De *Erecode* is bindend voor de leden van de vijf grootste belangenorganisaties van aannemers, aangesloten bij het Algemeen Verbond

Bouwbedrijf (AVBB) en voor de leden van de prijsregelende organisaties; het UPR bindt alleen de leden van de prijsregelende organisaties. De reglementen vormen te zamen een aannemerskartel dat is ingeschreven in het kartelregister van de rijksoverheid. Hoewel de reglementen officieel vertrouwelijk zijn, zijn er zoveel exemplaren van in omloop – elke aannemer heeft er wel enkele – dat de regelingen de facto niet meer geheim zijn.

De *Erecode* regelt de *meldplicht*. De ondernemingen, gebonden door de *Erecode*, zijn verplicht om plannen tot het doen van prijsaanbiedingen voor een werk tijdig (ten minste 3 dagen voor de aanbesteding) schriftelijk bij een prijsregelende organisatie te melden. Deze gaat na of dat werk 'vrij' is of 'besmet'. Het is besmet indien er reeds eerder prijsaanbiedingen voor dat werk zijn gedaan en er al een 'rechtgebende' is, dat wil zeggen een aannemer die volgens de kartelregels recht op dat werk heeft. De pro laat dat de aannemer dan weten. Het is hem dan verboden eveneens een prijsaanbieding te doen tenzij hij daartoe toestemming van de rechtgebende krijgt.

Het UPR bepaalt allereerst dat, indien op het bureau van de pro blijkt dat verscheidene leden gevraagd zijn om een offerte te doen voor een zelfde werk, het bureau een vergadering van de gegadigde aannemers belegd. Ieder inschrijver die lid is van de pro heeft *vergaderplicht*. (Degeenen die slechts door de *Erecode* gebonden zijn omdat ze alleen lid zijn van een belangenorganisatie hebben die plicht niet.) Zij die niet verschijnen zijn ook aan de in de vergadering gemaakte afspraken gebonden. De deelnemers aan de vergadering *kunnen* (maar hoeven niet) met algemene stemmen tot prijsvergelijking besluiten. Zij geven daartoe hun 'blankcijfer' op een formulier van de pro en in gesloten enveloppe aan de voorzitter van de vergadering, een functionaris van de pro. Daarna kan worden besloten dat de voorzitter de enveloppes in de vergadering opent. Hij stelt dan vast wie de laagste inschrijver, de 'rechtgebende', is en wat de volgorde van prijsaanbiedingen is. Daarna mag men zijn prijsaanbieding niet meer wijzigen.

Behalve deze *prijsvergelijking* die tot *prijsfixatie* leidt kent het UPR enkele regelingen voor *prijsverbetering*. Ten eerste kan de laagste inschrijver uit de vergelijking met andere cijfers de conclusie trekken dat hij blijkbaar fouten bij zijn calculatie heeft gemaakt en zich alsnog terugtrekken. Hij mag dan slechts opnieuw meedoen met een prijs die hoger ligt dan die van alle andere deelnemers. Daardoor wordt een andere deelnemer laagste inschrijver maar met een wat hogere prijs. Verder zijn er nog twee mogelijkheden voor prijsverhoging voor respectievelijk 'vergissers' en 'opzettelijke prijsbedervers'. Beide zijn aan bepaalde regels en voorwaarden gebonden.

Indien de laagste inschrijver minder dan 10% onder de 'middenprijs' zit, heeft hij recht op 'prijscorrectie'. (De 'middenprijs' is het gemiddelde van alle inschrijvingen min de 'extreem hoge prijzen', de cijfers die 10% of meer boven een eerste voorlopige gemiddelde liggen. Deze 'middenprijs' is door EZ geaccepteerd als norm voor een 'gezonde marktprijs'.) Prijsafwijkingen binnen deze marge worden geacht het resultaat van 'vergissingen' te zijn. De prijsverhoging is aan een maximum gebonden. Het is een percentage van de middenprijs dat varieert met de absolute hoogte van die middenprijs en het verschil tussen de laagste prijs en de middenprijs. Het wordt berekend aan de hand van een grafiek waarin de relatie tussen deze drie variabelen is aangegeven 6). Om te verzekeren dat de laagste inschrijver ook na prijscorrectie de laagste blijft worden alle andere blankcijfers eveneens zodanig opge-

4) Vergelijk ook de in dat zelfde jaar verschenen studie van de latere directeur van het Economisch Instituut voor de Bouwnijverheid A. Hendriks, *De prijsvorming in het bouwbedrijf*, Wijt Uitgevers, Rotterdam, 1957.

5) Commissie Aangebestedingswezen, *Aanbesteding en prijsvorming*, Den Haag, 1957, blz. 34.

6) Over de redelijkheid van deze grafiek is al het nodige geschreven. Zie o.a. Twijnstra, op.cit. en H. Hulshof, *Doel en functie van de reglementaire opzetkontrakten in de bouwnijverheid*, Kluwer, Deventer, 1973.

hoogd dat de volgorde van de verschillende prijsaanbiedingen ongewijzigd blijft.

Zit de laagste inschrijver meer dan 10% onder de middeprijs dan wordt ervan uitgegaan dat dit een ondoordachte inschrijver of een opzettelijke prijsbederver is. Hij heeft geen recht op prijscorrectie die hem zelf ten goede komt. De vergadering kan echter bij meerderheid van stemmen – waaronder de stem van de deelnemer met het laagste blankcijfer – beslissen dat 'ter handhaving van een redelijk prijsniveau' de prijzen met een bepaald bedrag worden verhoogd. Dit is eveneens aan een nauwkeurig omschreven maximum gebonden. Bij gunning moet de laagste inschrijver dit bedrag in de centrale kas van de prijsregelende organisatie storten, een 'bestemmingsfonds ten behoeve van doeleinden van algemeen belang van de bedrijfstak'. Hij mag dus zelf niet van de prijsverbetering profiteren.

Verder bevat het UPR nog regels omtrent vergoedingen aan inschrijvers en organisaties. Vóór het openen van de blankbiljetten kan de vergadering met algemene stemmen beslissen of men zich zelf een vergoeding voor het calculatiewerk zal toekennen. Dat gebeurt dus voordat bekend is wie de laagste inschrijver is. Deze heeft immers zodra hij dat weet geen belang meer bij die vergoeding voor de onsuccesvolle inschrijvers. Hij wil zijn prijs vanaf dat moment zo laag mogelijk houden met het oog op eventuele concurrentie van 'busklanten' (aannemers die hun prijs zonder overleg met collega's in de bus bij de opdrachtgever doen). De overige deelnemers hebben na het 'blanken' van de cijfers juist wel belang bij zo'n vergoeding. Deze vergoeding is eveneens aan een maximum gebonden en bedraagt 3 tot 6 promille van de middenprijs, afhankelijk van de vaagheid van het bestek en bijgevolg de hoeveelheid calculatiewerk.

Besluit men tot zo'n vergoeding dan kan eveneens een bijdrage voor het prijsregelend bureau dat de vergadering organiseert en voor een belangenorganisatie afgesproken worden. Beide mogen niet meer bedragen dan het promillage vergoeding dat de onsuccesvolle inschrijvers krijgen. De 'rechthebbende' mag bepalen aan welke belangenorganisatie de vergoeding toekomt. Ten slotte is een bijdrage verplicht voor het garantiefonds waaruit de overige deelnemers hun calculatievergoeding krijgen in het geval dat de aannemer die het werk uitvoert failliet gaat.

In de reglementen wordt benadrukt dat veel beslissingen slechts met algemene stemmen kunnen worden genomen. De vergadering heeft namelijk belang bij unanimitieit. Als er een besluit tegen de wil van een deelnemer zou worden doorgedrukt dan is de kans groot dat hij zich als lid terugtrekt en men er een ongeorganiseerde concurrent bij heeft. Daarom moet de voorzitter van de vergadering behoorzaam opereren om iedereen er zoveel mogelijk bij te houden.

De sancties op Erecode en UPR zijn fors. Ze variëren van een waarschuwing en een berisping tot boete van f. 100.000 of, indien dat hoger is, 15% van de bouwsom van het werk waarover een klacht in behandeling is. De ultieme sanctie is roeyment. De procedure van behandeling van klachten is geregeld in een apart reglement. Behandeling van overtredingen van de Erecode gebeurt door berechtigingscolleges, die voor elk geval ingesteld worden door de Stichting Berechtigingsinstituut Erecode Bouwbedrijf, waarin naast aannemers ook juristen zitten. De stichting behandelt ook wel overtredingen van het UPR. Reserveringen, vergoedingen en bijdragen die een deelnemer weigert te betalen of die verhaald moeten worden op een aannemer die niet aan de voorvergadering meedeed, maar daar krachtens zijn lidmaatschap van een pro wel toe verplicht was, worden echter meestal via de burgerlijke rechter ingevorderd. Recent is zo'n vordering van een Duitse firma, die lid was van de ZNAV, tot voor de Hoge Raad uitgevochten 7).

## De effectiviteit van de prijsregeling

De prijsregeling zou volgens informanten uit de bedrijfstak redelijk functioneren. Over verreweg de meeste onderhandse aanbestedingen vindt vooroverleg plaats. Men heeft wel eens last van busklanten die met afluisterapparatuur 8) of door het omkopen van een deelnemer aan een vergadering 9) kennis nemen van de prijsaanbiedingen en daar bij de officiële aanbesteding net onder gaan zitten. Zulke activiteiten van 'free riders' zijn echter te incidenteel om een wezenlijke bedreiging van de prijsafspraken te kunnen vormen.

Dat neemt echter niet weg dat de regels regelmatig worden overtreden en dat lang niet alle overtredingen worden opgespoord. Bovendien worden de organisaties bij de hantering van sancties met een dilemma geconfronteerd, dat typerend is voor vrijwillige verenigingen. Men moet voorzichtig zijn bij toepassing van sancties omdat men niet wil dat de overtreders het lidmaatschap opzeggen. Men heeft nog liever iemand die de regels overtreedt maar daarover ter verantwoording kan worden geroepen – al kent dat ter verantwoording roepen zijn beperkingen – dan een concurrent die aan geen enkele regel gebonden is. De voorzichtigheid bij sanctionering kent echter zijn grenzen. Naar de loyale leden toe – die het slachtoffer zijn van de concurrentie van zo'n overtreder – kan men het op den duur niet maken om zo'n bedrijf als lid aan te houden. Vanwege dit dilemma wordt zoveel mogelijk een 'low key approach' gehanteerd. Overtreders worden vermanend toegesproken en bij een conflict tussen twee leden onderling over 'oncollegiaal gedrag' van de één tegenover de ander tracht men het eerst in der minne te schikken. Een secretaris van een aannemersvereniging: „We proberen het eerst in goed overleg intern op te lossen. Als een geschil voor het Berechtigingsinstituut komt dan is de kans groot dat het conflict veel hoger oploopt dan nodig is. Bovendien kost het de leden veel meer. Ik roep beide leden in zo'n geval op voor een zitting op een bepaalde tijd in motel X, waar ik dan een compromis voorstel. Lukt dat niet, dan maak ik een proces-verbaal voor het Berechtigingsinstituut”.

Een andere relativering van het succes is dat de prijsregeling eigenlijk niet zo'n ingrijpende regeling is – en dat zou volgens de secretaris van de ZNAV, mr. J.J.L.M. van Elk, één van de centrale figuren in de prijsregeling, ook de oorzaak van dat succes zijn: „Het is een relatief zwak kartel. Er is geen minimumprijs, geen calculatiekartel, geen verdeling van werkgebieden of quota. De concurrentie is volledig vrij tot aan de voorvergadering. Wil iemand erg laag bieden, dan mag hij dat. Je kunt hem hooguit proberen te overtuigen dat hij gek is, dat hij onder zijn kostprijs werkt. De regelgeving legt dus niet teveel beperkingen op. Ze is realistisch en sluit zo het beste aan bij de opvattingen van de aannemers. Daarom wordt ze vrij goed nageleefd”.

## Aanbestedingstoerisme en duistere potjes

Het primitieve karakter van het kartel heeft niet verhindert dat er kritiek op bleef komen. Deze kritiek gold vooral de nevenverschijnselen zoals de calculatievergoedingen,

7) Zie hiervoor Martin Peters Bauunternehmung GmbH tegen ZNAV, *Nederlandse Jurisprudentie*, 1983, nr. 643, 644 en 645.

8) Bij voorbeeld het geval van drie aannemers die zender/microfoon-tjes in de stopcontacten van de vergaderzalen van het Groningse Wegbouwcentrum hadden gemonteerd, zo in hun auto het verloop van de vergadering konden volgen en vervolgens voor enkele duizenden gulden lager dan de laagste op de vergadering inschreven. Door radio- en TV-storingen in het gebouw werden de zendertjes ontdekt. De drie aannemers werden wegens diefstal van informatie voor de rechter in Groningen gedaagd. *De Volkskrant*, 16 maart 1984.

9) Om dit te verhinderen spreekt men wel eens af dat de deelnemers aan de voorvergadering de zaal niet mogen verlaten – en ook niet mogen telefoneren – voordat de prijsaanbiedingen door de voorzitter bij de opdrachtgever zijn ingeleverd.

de centrale-kasreserveringen en de bijdragen voor de organisaties.

De calculatievergoedingen hebben tot het verschijnsel 'aanbestedingstoerisme' geleid. Dat wil zeggen dat aannemers niet serieus meedingen, maar alleen inschrijven om 'schrijfgeld' te incasseren. Er zouden zelfs aannemers zijn die daar geheel van leefden. Vaak schreven zulke 'toeristen' met heel hoge prijzen in, om het gemiddelde en daarmee de vergoeding op te drijven. Het grotere aantal inschrijvers en de opwaartse druk op de prijs die daar het gevolg van was leidden tot een forse toename van de calculatievergoedingen en daarmee van de bouwkosten voor de opdrachtgever.

Om de kritiek te ondervangen hebben de pro's geprobeerd het aanbestedingstoerisme in te dammen. De reeds vermelde bepaling dat bij de berekening van de middenprijs extreem hoge prijzen niet worden meegeteld, was een eerste poging in die richting. Zo kon men de middenprijs niet langer opdrijven door hoog in te schrijven. Later heeft men ook geregeld dat alleen echte aannemers – die ten minste één bouwwerk in het afgelopen jaar hebben voltooid – recht hebben op een calculatievergoeding. Af-schaffen wil men de vergoedingen echter niet. Ze helpen namelijk het systeem van voorvergaderingen mede in stand te houden. Ook degenen die niet de laagste prijs hebben houden daardoor een direct belang bij de voorvergadering en zullen bereid blijven het spel mee te spelen. Het is dus een oplossing voor een 'problem of collective action'.

Een ander punt van kritiek geldt de centrale-kasreserveringen. Daar rolt zoveel geld binnen dat men er soms geen weg mee weet. De grote prijsregelende organisaties passen nog wel op niet teveel aanleiding tot kritiek te geven. Zij proberen het goed te besteden. Bij de ZNAV gaat bij voorbeeld een kleine miljoen gulden per jaar uit die pot naar de opleidingen in de bouw. Leden van de ZNAV kunnen hun bouwvakkers naar een cursus sturen en krijgen dan 60% van de kosten daarvan vergoed door de ZNAV. Verder gaan er giften naar instellingen als de Stichting Bouwresearch. Kleinere prijsregelende organisaties nemen het echter wat minder nauw, schijnt het. De geruchten dat aannemers zulke potjes gebruiken „om de olifanten in Afrika te gaan bekijken” zijn niet van de lucht. Ze lijken ook niet onaannemelijk gezien de algemeen verbreide eet- en reislust onder aannemers.

Ten slotte is er ook kritiek op de bijdragen voor de belangenorganisaties. Veel verenigingen maken het aantrekkelijk om voor hen te reserveren door een gelijke verdeling voor te stellen: 50% voor de vereniging en 50% voor de aannemer. Bij sommige verenigingen kan de aannemer dat bedrag slechts voor bepaalde zakelijke doeleinden gebruiken. Elders „worden er wel bontjassen van gekocht”, aldus een zegsman.

## Opnieuw studiecommissies

Uit onvrede met zulke verschijnselen heeft EZ in het begin van de jaren zeventig het plan opgevat om onderdelen van het aannemerskartel onverbindend te verklaren. Volgens de Wet Economische Mededinging moet daartoe eerst de vaste Commissie Economische Mededinging (CEM) om advies worden gevraagd. Zonder dat de overheid ooit iets gedaan had met de conclusies van de staatscommissie De Vries uit 1957 kreeg de CEM in 1971 de vraag voorgelegd „of er aanleiding bestond op te treden tegen bepalingen in mededingingsregelingen, die betrekking hebben op de inschrijving bij aanbestedingen of op prijsopgaven voor werken”. In 1975 kwam ze met een rapport waarin enerzijds werd gepleit voor het aanpakken van structurele problemen op de bouwmarkt (monoposie van de aanbesteder, ondoorzichtigheid van de markt e.d.) waar de behoefte aan prijsafspraken uit voortkwam en anderszijds voor het aanpakken van de excessen van de prijsregeling 10). Om het eerste nader uit te zoeken was nog meer studie gewenst. Er kwam een Overleggroep Or-

deningsthema's Aanbestedingswezen, die in 1982 met een rapport kwam waarin suggesties gedaan werden voor verbetering van de besteksgegevens, aanpassing van de aanbestedingsprocedures en beperking van het aanbod van bouwcapaciteit door selectie en registratie van aannemingsbedrijven 11).

De aannemersorganisaties hebben er wel voor gezorgd dat ze in een vroeg stadium bij deze studies werden betrokken. Toen de CEM aan het werk toog bundelden de belangen- en prijsregelende organisaties hun activiteiten op dit terrein in een Permanente Commissie voor de Prijsregeling, die de aannemersbelangen op hoorzittingen van de CEM verdedigde. Later werd deze vervangen door de Commissie Aanbestedingswezen en Prijsvorming (CAP), die de aannemers vertegenwoordigde in de Overleggroep Ordeningsthema's. Als belangrijke aandrager van informatie heeft ze het werk van deze groep aanzienlijk kunnen beïnvloeden.

Verder trachtte men opnieuw met zelfregulering aan de kritiek tegemoet te komen. Aangezien veel van de excessen werden geweten aan de decentrale structuur van de prijsregeling – de veelheid van kleinere meldings- en vergaderadressen met hun eigen centrale kassen en geldbestedingsregelingen – heeft men het aantal meldingsadressen gesaneerd en de structuur van de prijsregelende organisaties gecentraliseerd. De overkoepelende Vereniging Samenwerkende Prijsregelende Organisaties (SPO) kreeg meer bevoegdheden om uniforme regels aan de lidverenigingen op te leggen, b.v. betreffende de besteding van de diverse fondsen.

Ondanks de kritiek, de jarenlange discussies en de diverse commissierapporten sinds 1953 heeft de overheid er lang over gedaan om een beslissing te nemen omtrent wijziging van de prijsregeling. In maart 1985 kwam er dan eindelijk een beslissing, maar een beslissing op termijn, waarbij de prijsregeling duidelijk aan het vraagstuk van de marktordering gekoppeld werd. De prijscorrectie door reserveringen voor de centrale kas moet verdwijnen en de prijsverbetering moet geleidelijk worden afgebouwd naarmate de bestekinformatie verbeterd door de toepassing van standaardbestekken. De rekenvergoedingen worden niet verboden, maar aan verdere beperkingen gebonden. Zowel de jarenlange vertraging in de besluitvorming als de inhoud van het overheidsbesluit kunnen als een succes van de aannemerslobby worden gezien.

De geschiedenis van de prijsregeling in de bouw laat zo zien hoe lobby, zelfregulering en overheidsregulering in wisselwerking met elkaar staan. De aannemersorganisaties zijn de aanvankelijk informele prijsafspraken steeds strakker gaan reguleren en daarmee hun achterban gaan disciplineren in een poging om de overheid te overtuigen dat ingrijpen niet nodig en zelfs ongewenst was. Zo hield men de prijsregeling in stand. Omgekeerd werd de dreiging van overheidsinterventie gebruikt om strakkere regelingen door de leden geaccepteerd te krijgen en excessen bij prijsverbetering en bestedingen van fondsen te bestrijden.

**B.F. van Waarden**

10) Zie *Aanbestedingsregelingen. Advies uitgebracht door de Commissie Economische Mededinging aan de minister van Economische Zaken*, Staatsuitgeverij, Den Haag, 1976.

11) *Naar een ordening op de bouwmarkt. Rapport uitgebracht door de Overleggroep Ordeningsthema's Aanbestedingswezen*, Staatsuitgeverij, Den Haag, 1982.